

PERELS

STELL VERTRETENDE BEVOLLMÄCHTIGTE ZUM BUNDESRAT

1907



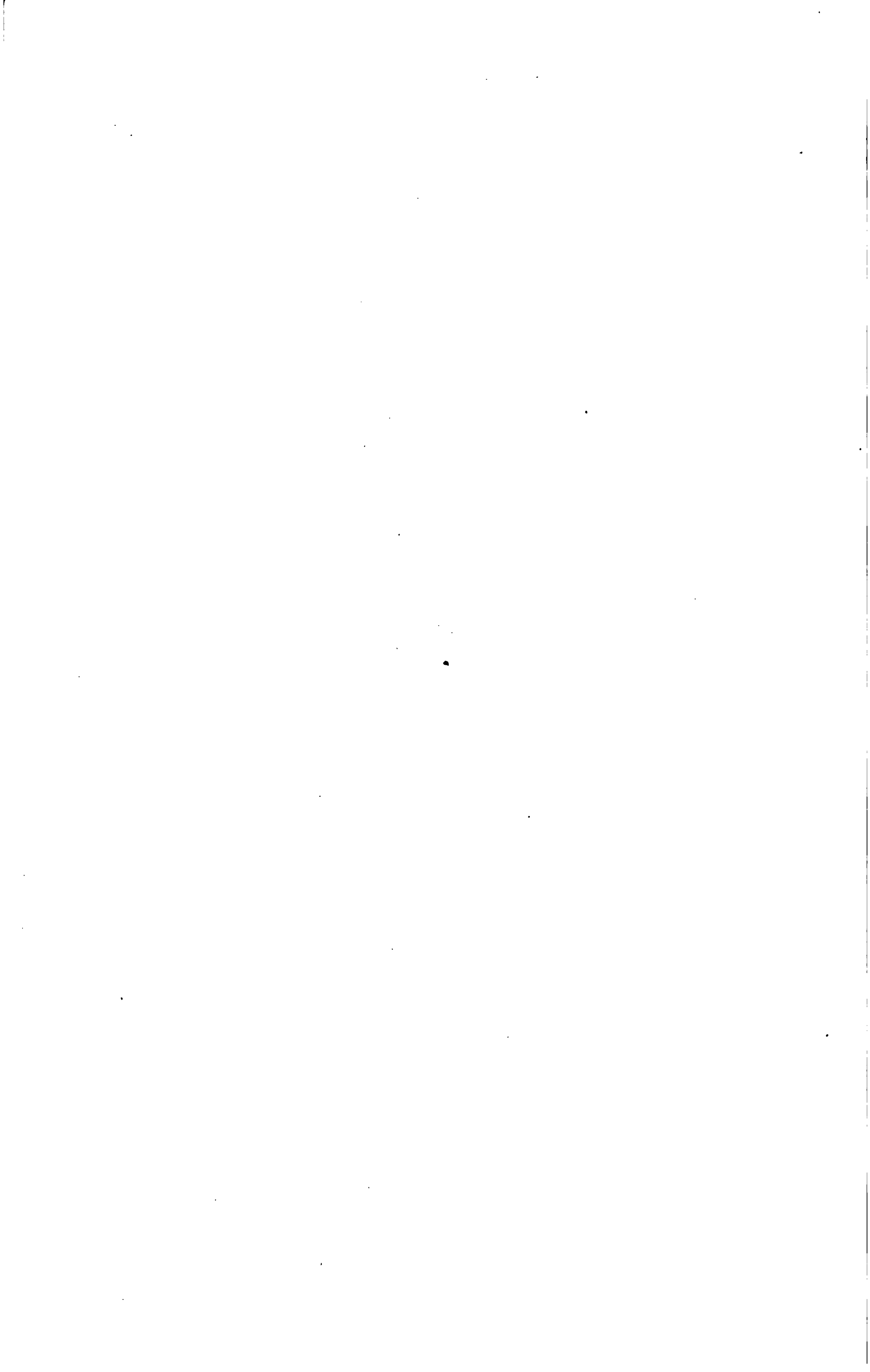
STELLVERTRETENDE BEVOLLMÄCHTIGTE ZUM BUNDESRAT.

VON

KURT PERELS.

SONDERABDRUCK AUS: FESTGABE DER KIELER JURISTEN-FAKULTÄT ZU ALBERT HÄNELS FÜNFZIGJÄHRIGEM DOKTOR-JUBILÄUM.

KIEL UND **LEIPZIG**
VERLAG VON LIPSIUS & TISCHER
1907.



STELLVERTRETENDE BEVOLLMÄCHTIGTE ZUM BUNDESRAT.

VON

KURT PERELS.

I. *Vorbemerkung.*

„Es sind Konzessionen an die Anforderungen und Nötigungen der praktischen Politik, die den Rahmen der Reichsverfassung überspringen.“[1])

Die Veränderung der verfassungsrechtlichen Stellung des Reichskanzlers, schon in der Zeit vor Erlaß des Stellvertretungsgesetzes[2]), die Tatsache, daß der Bundesrat, entgegen dem verfassungsgesetzlichen Grundsatz der Periodizität zu einem ständigen Organ geworden ist[3]), die Entwicklung eines kaiserlichen Rechts zur Antragstellung im Bundesrat — und nicht bloß auf dem Gebiete der Gesetzgebung[4])[5]) — zeigen deutlich, daß

---

[1]) A. Haenel, Studien zum deutschen Staatsrechte II. 1 (Leipzig 1880) S. 61. Vergl. auch Modestinus in l. 40 D. de legibus I. 3: Omne ius aut consensus fecit aut necessitas constituit aut firmavit consuetudo.

[2]) R. Smend, Die Stellvertretung des Reichskanzlers, Annalen des Deutschen Reichs 1906 (München 1906) S. 321 f.

[3]) G. Jellinek, Verfassungsänderung und Verfassungswandlung (Berlin 1906), insbes. S. 21 ff. — Im allgemeinen vergl. auch P. Laband, Die Wandlungen der deutschen Reichsverfassung (Dresden 1895).

[4]) Erklärung des Bevollmächtigten zum Bundesrat Grafen von Posadowsky-Wehner in der Reichstagssitzung vom 2. März 1907 (Sten. Ber. XII. 1 S. 196 C): „Alle Auflösungen [des Reichstages], die bis jetzt stattgefunden haben — und das liegt in der Natur der Sache —, sind nicht erfolgt auf Grund eines Antrags eines einzelnen Bundesstaates, sondern auf Grund eines Antrags des Reichskanzlers mit Genehmigung Seiner Majestät des Kaisers.“

[5]) Der Gewohnheitsrechtssatz selbst ist aufgezeichnet in der Geschäftsordnung für den Bundesrath § 15: „Hierauf [nämlich auf die Feststellung des Protokolls der letzten Sitzung] folgen die vom Reichskanzler und den einzelnen Bevollmächtigten Namens ihrer Regierungen zu machenden Mitteilungen und einzubringenden Anträge....“

auch das festere Gefüge einer Verfassung von gewohnheitsrechtlichen Um- und Neubildungen durchsetzt werden kann.[1])

Ein noch markanteres, bisher unbeachtetes Beispiel und, soweit das Sein dem Schein entspricht, die tiefgreifendste gewohnheitsrechtliche Veränderung auf dem Gebiet des Reichsverfassungsrechts bildet die Entstehung des Instituts der „stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat."

II. Bevollmächtigte zum Bundesrat (Mitglieder des Bundesrates).

Die Reichsverfassung kennt nur Bevollmächtigte zum Bundesrat schlechthin (Art. 6 Abs. 2, Art. 8 Abs. 3); synonyme Bedeutung hat die Bezeichnung „Mitglied des Bundesrates" (Art. 9, 10, 15 Abs. 2, Art. 16). Diese Personen haben, soweit es sich um bundesrätliche Funktionen handelt, eine doppelte Organstellung: sie sind einerseits abhängige Organe des Absendestaates für die Stimmabgabe, andererseits auf Grund dieser Stellung formell selbständige Glieder eines aus solchen Stimmorganen gebildeten kollegialischen Reichsorgans.[2])

Außer ihnen erwähnt die Reichsverfassung noch „besondere von letzterem zu ernennende Kommissarien". Art. 16. Diese sind Organe des Bundesrates zur Vertretung seiner

[1]) Eine grundsätzliche Erörterung über das Verhältnis des Gesetzesrechtes zum Gewohnheitsrecht auf dem Gebiete des öffentlichen Rechtes liegt außerhalb des Rahmens dieser Abhandlung; sie soll an anderer Stelle erfolgen. Einstweilen wird auf die bei G. Meyer, Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes 6. Aufl. (bearb. von G. Anschütz), Leipzig 1905, S. 53 Anm. 1 angeführte Literatur verwiesen, außerdem auf: P. Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches 4. Aufl. (Tübingen und Leipzig 1901) Bd. 2 S. 69; Derselbe, Parlamentarische Streitfragen, Deutsche Juristen-Zeitung, 8. Jahrgang (Berlin 1903), S. 9; M. von Seydel, Kommentar zur Verfassungs-Urkunde für das Deutsche Reich 2. Aufl. (Freiburg i. B. und Leipzig 1897) S. 118; K. Göz, Die Verfassungsurkunde f. das Königreich Württemberg (Tübingen 1906) S. 153, auch 261, 341 und die dort Angeführten; F. Stier-Somlo, Die Einwirkung des bürgerlichen Rechts auf das preußisch-deutsche Verwaltungsrecht, Lieferung 1 (Berlin 1900) S. 120 ff.

[2]) O. Gierke, Labands Staatsrecht und die deutsche Rechtswissenschaft. Jahrb. für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft N. F. 7. Jahrgang (Leipzig 1883) S. 1142, 1146.

Vorlagen im Reichstage und haben weiter nichts mit den Bevollmächtigten zum Bundesrat gemein.[1][2]

Wesentlich ist nun, daß jedes Mitglied des Bundes nur soviel Bevollmächtigte zum Bundesrat ernennen kann als es Stimmen hat. Die Gesamtstimmenzahl der Mitglieder des Bundes im Bundesrat beträgt 58. Art. 6. Daraus folgt: die Zahl der Bevollmächtigten zum Bundesrat ist nach der Reichsverfassung eine geschlossene. Höchstens[3]) 58 Personen haben die Pflichten und Rechte, welche die Reichsverfassung oder andere Reichsgesetze den Mitgliedern des Bundesrates beilegen.

Die Bezeichnung „Bevollmächtigter zum Bundesrat" oder „Mitglied des Bundesrates" wird daher im Folgenden nur für Angehörige dieses umgrenzten Kreises, d. h. für die Bevollmächtigten im Sinne der Reichsverfassung gebraucht.

III. Die rechtlichen Grundlagen des Instituts der „stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat" im allgemeinen.

Seit dem Jahre 1871 erscheinen im Organismus des Reichs „stellvertretende Bevollmächtigte zum Bundesrat"; sie versehen seither ohne jede gesetzliche Grundlage Funktionen, welche nur den Bevollmächtigten zum Bundesrat zustehen.

Denn eine gesetzliche Grundlage ist auch dadurch nicht hergestellt, daß zwei Rechtsquellen den Begriff des „stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrate" kennen.

---

[1]) S. auch unten S. 270.

[2]) Ebensowenig wie die Kommissarien des Bundesrates kommen in dem gegenwärtigen Zusammenhange die von dem Statthalter in Elsaß-Lothringen in den Bundesrat abgeordneten Kommissare in Betracht (Gesetz, betr. die Verfassung und Verwaltung Elsaß-Lothringens vom 4. Juli 1879 § 7).

[3]) Denn kein Mitglied des Reiches muß soviel Bevollmächtigte zum Bundesrat ernennen als es Stimmen hat. Preußen z. B. hatte 1867 nur sieben Bevollmächtigte (Bek. des Bundeskanzlers, betr. die Ernennung der Bevollmächtigten zum Bundesrate, vom 10. August 1867, R.G.Bl. S. 26). Die Zahl stieg dann bis zum Jahre 1870 allmählich auf 17 (Bek. vom 29. Januar 1870, R.G.Bl. S. 32), belief sich aber wieder in den Jahren 1871, 1873 und 1874 auf nicht mehr als 16.

Die eine ist die Geschäftsordnung für den Bundesrat.[1] Sie kann — zugegeben, daß sie Recht im objektiven Sinne sei — aus Gründen, die hier der Erörterung nicht bedürfen,[2] nicht von der Verfassung abweichendes Recht schaffen. Die Verfassung aber hat die Vertretung der Bundesstaaten im Bundesrat erschöpfend geregelt: erstens positiv durch Bestimmung der Vertreterzahl und der Zuständigkeit zur Ernennung, zweitens negativ durch die Vorschrift, daß nicht vertretene Stimmen im Bundesrat nicht gezählt werden. Art. 6, 7 Abs. 2. Hiervon abgesehen hat die Geschäftsordnung nur für die eigenen Angelegenheiten des Bundesrates Bedeutung, nicht aber darüber hinaus, also auch nicht für das Verhältnis zwischen Einzelstaaten und Bundesrat.

Unzutreffend erscheint hiernach die Ansicht M. von Seydels,[3] welcher die durch das Bedürfnis erklärte und durch die Geschäftsordnung ausdrücklich gestattete Ernennung stellvertretender Bevollmächtigter als „mit der Verfassung vollkommen im Einklange" befindlich bezeichnet. Und, wenn M. von Seydel zur Unterstützung seiner Auffassung hinzufügt: „es besteht kein innerer Grund, warum es den Staaten, besonders denen mit nur einer Stimme, verwehrt sein soll, für den Fall der Behinderung ihres Gesandten Vorsorge zu treffen", so ist das wohl eine politische Erklärung, nicht aber eine rechtliche Begründung des bestehenden Zustandes. Weiter aber ist einerseits die große Mehrheit der Einzelstaaten überhaupt nicht durch einen Gesandten am Sitze des Bundesrates vertreten und läßt andererseits die Verfassung einen vollkommen gangbaren, wenn auch verwaltungstechnisch unbequemeren Weg der Vorsorge offen: die Ernennung eines anderen Bevollmächtigten anstelle des bisherigen, gegebenenfalls auf Zeit.[4] — Noch schärfer

---

[1]) Die Einzelnachweise unten S. 262 f.

[2]) Vergl. etwa K. Perels, Das autonome Reichstagsrecht (Berlin 1903) S. 3, 34.

[3]) Kommentar a. a. O. S. 134.

[4]) Dies wird durch folgende Schriftstücke bestätigt und zugleich veranschaulicht: „Der Stellvertreter des Reichskanzlers. / Berlin, den 4. Dezember 1901. / Von Seiner Majestät dem Könige von Württemberg ist der

tritt die Unrichtigkeit der Seydel'schen Behauptung bei Betrachtung ihrer Konsequenzen ins Licht: Stände es mit der Reichsverfassung in Einklang, daß die Geschäftsordnung des Bundesrates die Zulassung stellvertretender Bundesratsmitglieder statuiert, so müßte es auch mit der Reichsverfassung in Einklang stehen, wenn die Geschäftsordnung des Reichstages, die im Gegensatz zur der des Bundesrates sogar in einer ausdrücklichen Verfassungsbestimmung (Art. 27) ihre Grundlage hat, die Zulassung von stellvertretenden Mitgliedern des Reichstages statuierte; trotz der Verschiedenheit der Bestellung der Bundesratsmitglieder und der Reichstagsmitglieder und trotzdem die ersteren im Gegensatz zu den letzteren in ihrer primären Rechtsstellung Vertreter einer Staatsregierung sind, müßten die Gründe, welche eine stellvertretende Bundesratsmitgliedschaft als verfassungsmäßig erscheinen lassen, auch die Kraft haben, eine stellvertretende Reichstagsmitgliedschaft als verfassungsmäßig erscheinen zu lassen — oder sie haben überhaupt keine Kraft.

Die andere Quelle des geschriebenen Rechts ist die Reichsschuldenordnung vom 19. März 1900; ihr § 12 Abs. 2 bestimmt:

Staatsminister des Innern Dr. v. Pischek behufs Theilnahme an den Verhandlungen im Reichstag über den Entwurf eines neuen Zolltarifs zum Bevollmächtigten zum Bundesrath ernannt worden. Für die Zeit dieser Verhandlungen scheidet der Staatsminister der Auswärtigen Angelegenheiten Freiherr v. Soden aus dem Bundesrath aus. / Eurer Exzellenz beehre ich mich anheimzustellen, dem Reichstage hiervon Mitteilung zu machen. / Graf v. Posadowsky. / An / den Herrn Präsidenten des Reichstags." (Abgedruckt in den Sten. Ber. X. 2 S. 2965 B). „Der Stellvertreter des Reichskanzlers. / Berlin, den 12. Januar 1903. / Nachdem die Verhandlungen im Reichstag über den Entwurf eines neuen Zolltarifgesetzes ihren Abschluß gefunden haben, ist Seine Exzellenz der Königlich württembergische Staatsminister des Innern Dr. v. Pischek als Bevollmächtigter aus dem Bundesrath ausgeschieden, und an seiner Stelle wieder Seine Exzellenz der Königlich württembergische Staatsminister der auswärtigen Angelegenheiten Freiherr v. Soden eingetreten. / Eurer Exzellenz beehre ich mich anheimzustellen, dem Reichstage hiervon Mittheilung zu machen. / Graf v. Posadowsky. / An / den Herrn Präsidenten des Reichstags." (Abgedruckt ebenda S. 7249 D). — Entsprechende Vorgänge: Sten. Ber. X. 2 S. 4231 C, 8461 C; XI. 1 S. 4447 C bezw. 5009 C.

„Die Reichsschulden-Kommission besteht aus sechs Bevollmächtigten oder stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat, und zwar aus dem jedesmaligen Vorsitzenden des Ausschusses für das Rechnungswesen oder einem Stellvertreter des Vorsitzenden und fünf Mitgliedern des Ausschusses.“[1]) Diese Bestimmung hat, soweit sie von stellvertretenden Bevollmächtigten spricht, nur unter der Voraussetzung Bedeutung, daß es von Rechts wegen „stellvertretende Bevollmächtigte zum Bundesrat“ mit der Fähigkeit, auf Grund dieser Eigenschaft in eine Behörde einzutreten, gibt; die Macht, das Institut der stellvertretenden Bevollmächtigten zu schaffen, hat sie nicht. Dies ergibt sich ohne weiteres aus allgemeinen Erwägungen, aber auch aus dem besonderen Grunde, daß solche Schöpfung gesetzgeberisch nur in Gestalt des verfassungändernden Gesetzes bewirkt werden könnte.

Das Institut der stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat entbehrt also der formellgesetzlichen Grundlage. Hieraus aber folgt noch nicht, daß es überhaupt der rechtlichen Basis ermangelt, also Ernennungen von stellvertretenden Bevollmächtigten rechtlich bedeutungslos sind, mithin die Ernannten an sich rechtlich nicht anders dastehen als jeder Staatsangehörige. Es bedarf vielmehr der Untersuchung, ob etwa eine gewohnheitsrechtliche Bildung vorliegt. Diese Frage läßt sich aber nicht allgemein in dem Sinne beantworten, ob neben die Bevollmächtigten zum Bundesrat, von denen die Gesetze sprechen, in gleicher Rechtsstellung die stellvertretenden Bevollmächtigten getreten seien. Es müssen vielmehr gesondert die einzelnen Verhältnisse betrachtet werden, in denen die Eigenschaft als stellvertretender Bevollmächtigter zum Bundesrat den Anspruch auf solche Rechtswirkungen erhebt oder erheben kann, welche der Eigenschaft als stimmführender Bevollmächtigter eigentümlich sind.

---

[1]) Im Sinne dieses Gesetzes sind also unter „Mitgliedern“ des Ausschusses für das Rechnungswesen Einzelpersonen und nicht Staaten zu verstehen.

IV. Stellvertretende Bevollmächtigte zum Bundesrat als Organe der Staatsregierungen und des Bundesrates.

1. Ihre Rechtsstellung im Bundesrat.

I. Im inneren Verhältnis des Bundesrates führte die verfassungsmäßige Stimmordnung von Anfang an zu praktischen Schwierigkeiten, welche mit den steigenden Anforderungen an die Arbeitsleistung des Bundesrates wuchsen. Zwar die ständig am Sitz des Bundesrates vertretenen Staaten konnten ihren oder — nach Maßgabe der Stimmverteilung — ihre dortigen Vertreter zum Bundesratsbevollmächtigten ernennen; die übrigen Bundesglieder aber waren vor die Alternative gestellt, ob sie von Fall zu Fall einen bezw. mehrere Vertreter nach Berlin senden oder der Stimme darben sollten. Dazu kam ein beiden Staatengruppen gemeinsamer Notstand: Jeder Staat, der durch einen mit besonderer Sachkenntnis ausgestatteten Beamten im Bundesrat vertreten sein wollte, war an sich gezwungen, einen immer wiederkehrenden Wechsel in der Person seiner Bevollmächtigten eintreten zu lassen, und dieser Wechsel mußte um so häufiger sein, je weniger Stimmen dem betreffenden Staat zustanden.

Eben diese, den einzelstaatlichen wie den Reichsinteressen gleichermaßen nachteilige Gestaltung der Dinge hat dazu geführt, ständige Vertreter der Bevollmächtigten unter der Bezeichnung „stellvertretender Bevollmächtigter zum Bundesrat“ zu ernennen.

Die Art, in der dieses Institut ins Licht und in die Entwicklung tritt, veranschaulicht zugleich besonders deutlich den eigenartigen Vorgang, in welchem Gewohnheitsrecht Gestalt gewinnt; von embryonalen Anfängen bis zur Vollendung sehen wir den Bildungsprozeß vor unserm Auge sich abspielen.

1. Das erste veröffentlichte amtliche Schriftstück, welches der stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat Erwähnung tut, ist die Drucksache Nr. 8 der 2. Session der I. Legislaturperiode des deutschen Reichstages aus dem Jahre 1871. Sie trägt den Titel „Zeitige Ausschüsse des Bundesrathes“ und führt die Mitglieder der Ausschüsse des Bundesrates und die von den Mit-

gliedern berufenen Bevollmächtigten auf, fügt aber den Namen einzelner Bevollmächtigter mit der Überschrift „in dessen Behinderung" den Namen einer Person an, welche, ohne zum Bevollmächtigten zum Bundesrat ernannt worden zu sein, Funktionen eines Bundesratsmitgliedes vertretungsweise ausüben soll.

2. Die „Geschäfts-Ordnung für den Bundesrath des Deutschen Reichs (Beschlossen in der Sitzung am 27. Februar 1871) Berlin 1871"[1]) erwähnt diese Personen nicht. Insbesondere bestimmt ihr § 17 Abs. 3 nur: „Die Bundesstaaten, auf welche die Wahl [als Ausschußmitglied] gefallen ist, ernennen die Mitglieder bezw. den Stellvertreter des Ausschusses aus ihren Bevollmächtigten." Es existiert indessen noch eine zweite amtliche Ausgabe der Geschäftsordnung des Bundesrates, deren Titel mit dem der vorerwähnten buchstäblich übereinstimmt,[2]) in welcher aber § 17 Abs. 3 einen ganz anderen, nämlich folgenden Wortlaut hat: „Die Bundesstaaten, auf welche die Wahl gefallen ist, ernennen die Mitglieder bezw. die[3]) Stellvertreter des Ausschusses aus ihren Bevollmächtigten, oder den für die letzteren ernannten Stellvertretern."[3]) Neben dem Zusatz befindet sich die Randbemerkung „Protok. für 1872 § 87". Mit dem gleichen Marginale versehen enthält diese Ausgabe einen gegenüber der erstgenannten neuen § 19 dahin lautend[3]): „Stellvertretende Bevollmächtigte (§ 17)......... können an den Berathungen des Bundesrathes über diejenigen Gegenstände Theil nehmen, bei deren Berathung im Ausschusse sie mitgewirkt haben."

3. Die — soviel bekannt — geltende Geschäftsordnung des Bundesrates[4]) bestimmt über die Rechtsstellung, welche die stell-

---

[1]) Titelblatt des in der Bibliothek des Deutschen Reichstages befindlichen Exemplars der amtlichen Ausgabe.

[2]) Auch von ihr befindet sich ein Exemplar in der Bibliothek des Deutschen Reichstages.

[3]) Der Sperrdruck rührt vom Verfasser her.

[4]) „Geschäftsordnung für den Bundesrath. Nach den Beschlüssen vom 26. April 1880 und 31. Januar 1895. Berlin, 1895. Gedruckt in der Reichsdruckerei."

vertretenden Bevollmächtigten im Bundesrat einnehmen, gleich Eingangs (§ 1) das Folgende: „Die Mitglieder des Bundes können für die von ihnen zu ernennenden Bevollmächtigten Stellvertreter aufstellen, welche, im Fall der Verhinderung von Hauptbevollmächtigten, für dieselben als Mitglieder in den Bundesrat eintreten.“ Sie unterscheidet also zwei Klassen von Bundesratsangehörigen: die Klasse der „Hauptbevollmächtigten“ (§ 1, 4 Abs. 1) oder „stimmführenden Bevollmächtigten“ (§ 2 Abs. 2, § 18 Abs. 2) einerseits und die der „Stellvertreter“ (§ 1) oder „stellvertretenden Bevollmächtigten“ (§ 4 Abs. 1) andererseits. Als gemeinsame Bezeichnung der Angehörigen beider Kategorien verwendet die Geschäftsordnung den Ausdruck „Mitglied“ (§ 1, 4 Abs. 2) oder den Ausdruck „Bevollmächtigter“ (§ 19 Abs. 2) schlechthin.

Durch andere als diese Geschäftsordnungsbestimmungen hat die Rechtsstellung der stellvertretenden Bevollmächtigten eine Regelung nicht erfahren.

Die Schöpfung bezweckte hiernach, eine subsidiäre, d. h. im Fall der Behinderung eines bestimmten Bevollmächtigten, wirksame Bevollmächtigung eines Dritten für die Verhandlungen des Bundesrates zuzulassen. Diese Absicht hat auch in den älteren Verzeichnissen der Bundesratsangehörigen, wie sie (nichtamtlich) von 1872 bis 1890 im deutschen Reichsanzeiger, von 1874 bis zur Gegenwart im Handbuch für das deutsche Reich abgedruckt sind, ihren Niederschlag gefunden. In den ältesten Mitgliederlisten nämlich wird den Namen einzelner Bevollmächtigter, eingeleitet durch die Worte „in dessen Verhinderung“, ein weiterer Name hinzugefügt; erst später, für die Staaten außer Preußen seit 1873, für Preußen seit 1878, wird der Gesamtreihe der Bevollmächtigten des betreffenden Staates[1]) eine weitere Reihe von Namen mit der Überschrift „in deren Abwesenheit“[2]) angeschlossen.

[1]) Vorausgesetzt, daß er mehr als eine Stimme hat.

[2]) Diese Rubrizierung wird später durch die Überschrift „Vertreter“, dann „Stellvertreter“, schließlich wieder „Vertreter“ ersetzt. Rechtliche Bedeutung haben diese Wandlungen der Nomenklatur nicht.

Soweit das Tatsächliche.[1])

II. 1. In rechtlicher Beziehung ist schon an dieser Stelle allgemein hervorzuheben, daß eine Stellvertretung im Rechtssinne überhaupt nicht vorliegt. Der stellvertretende Bevollmächtigte ist, wie der Hauptbevollmächtigte, im Bundesrat unmittelbar abhängiges Organ entweder des Absendestaates (z. B. bei Einbringung von Anträgen, Abgabe von Erklärungen, Teilnahme an Abstimmungen) oder eines Bundesratsausschusses bezw. vereinigter Ausschüsse.

Anders als in dem Verhältnis zwischen dem Verwaltungschef und dem nachgeordneten Beamten, der gegebenenfalls an des ersteren Statt handelt, besteht hier überhaupt keine organisatorische Beziehung. Vielmehr ist der „stellvertretende" Bevollmächtigte Träger gleicher staatlicher Organstellung wie der Hauptbevollmächtigte. Dem einem wie dem anderen liegt rechtlich nur die Ausführung von Instruktionen des Absendestaates oder aber eine solche Tätigkeit ob, deren Inhalt durch die Ausschußbeschlußfassung im voraus bindend bestimmt ist. Für „Stellvertretung" bleibt da kein Raum.

Dieses Ergebnis wird durch folgendes bestätigt: 1. Die Form der Ernennung der stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat ist abstrakt; der Wortlaut einer Ernennungsurkunde mag das veranschaulichen: „Ich ernenne hiermit den

[1]) Die Literatur beschränkt sich, mit alleiniger Ausnahme M. von Seydels (oben S. 258 f.), darauf, die Tatsache der Ernennung stellvertretender Bevollmächtigter zum Bundesrat, teils mit, teils ohne Bezugnahme auf die Geschäftsordnung zu erwähnen. Vergl. etwa P. Laband a. a. O. I. 258, 223, Ph. Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches Bd. 1 2. Aufl. (Berlin 1895) S. 154, A. Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches (Berlin 1901) S. 93, der aber den Unterschied zwischen der Stellvertreterernennungsbefugnis der Staaten und der Substitutionsbefugnis der Bevollmächtigten übersieht, einerseits, H. Schulze, Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes Bd. 2 (Leipzig 1886) S. 50, 69, P. Laband, Deutsches Reichsstaatsrecht, Neubearbeitung usw. (Tübingen 1907) S. 58, A. Arndt, Verfassung des deutschen Reiches 3. Aufl. (Berlin 1907) S. 147, E. v. Jagemann, Die deutsche Reichsverfassung (Heidelberg 1904) S. 83, O. Reincke, Die Verfassung des deutschen Reichs (Berlin 1906) S. 136, 143 andererseits.

[folgt Amtsstellung und Name] zum stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrathe und überlasse Ihnen hiernach das Weitere. /Berlin den ..... 1892. / Gez. Wilhelm I. R. / Ggez. Graf von Caprivi. / An den Minister der auswärtigen Angelegenheiten." — 2. Ausweislich der Protokolle des Bundesrates nehmen — wenigstens in neuerer Zeit — stellvertretende Bevollmächtigte selbst in Anwesenheit stimmführender Bevollmächtigter ihres Absendestaates an den Verhandlungen des Bundesrates teil, namentlich als Berichterstatter der Ausschüsse oder zur Erläuterung von Ausschußanträgen. — 3. Stellvertretende Bevollmächtigte unterzeichnen ausweislich der Bundesratsdrucksachen Anträge nicht nur nicht ohne jeden eine Stellvertretung andeutenden Zusatz, sondern sogar bisweilen zugleich mit dem stimmführenden Bevollmächtigten. — 4. Am deutlichsten aber macht sich, worauf alsbald näher einzugehen ist, das Fehlen von Rechtsbeziehungen zwischen dem Hauptbevollmächtigten und dem stellvertretenden Bevollmächtigten bemerkbar, wenn der letztere auf Grund seiner Bundesratszugehörigkeit außerhalb des Bundesrates auftritt, namentlich als Mitglied einer Behörde und gegenüber dem Reichstag: hier haben Bundesratsmitglieder nach R. V. Art. 16 und 9 nur Bundesratsansichten oder davon abweichende Regierungsansichten zu vertreten.[1])

Die Handlungen des stellvertretenden Bevollmächtigten zum

[1]) Übrigens hat sich, gefördert durch das verfassungsmäßige (Art. 9) Recht auf jederzeitiges Gehör gewohnheitsrechtlich die Befugnis der Bundesratsmitglieder entwickelt, auch zu anderen Zwecken das Wort zu ergreifen. Hierfür ist in diesem Zusammenhang sehr charakteristisch die Rede des preußischen stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat von Loebell in der Sitzung des Reichstages vom 4. März 1907 (Sten. Ber. XII. 1 S. 201 f.); sie bezweckte nicht die Vertretung einer Stellungnahme des Bundesrates oder der preußischen Regierung; sie hatte vielmehr zum Gegenstand lediglich die Abwehr von persönlichen Angriffen auf den Redner, welche zudem weder mit seiner noch eines Dritten (Hauptbevollmächtigten) bundesrätlichen Stellung in Zusammenhang standen. — So fällt die Vorstellung, als handele es sich um den bloßen Eintritt für einen behinderten Bevollmächtigten zum Bundesrat, überall ins Leere.

Bundesrat haben also nicht in der Amtseigenschaft eines stimmführenden Bevollmächtigten ihren Grund: der stellvertretende Bevollmächtigte ist nur scheinbar Stellvertreter eines stimmführenden; der Zusatz „stellvertretender“ bringt nur zum Ausdruck, daß eine Abweichung vom Normalzustand vorliegt, die durch die Bezeichnung „außerordentlicher Bevollmächtigter zum Bundesrat“ richtiger, wenn auch auffälliger, charakterisiert wäre.

2. Durch die Ernennung eines stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat wird also ein besonders geartetes, selbständiges Beamtenverhältnis geschaffen, auf dessen Träger im wesentlichen die für stimmführende Bevollmächtigte geltenden Regeln Anwendung finden wollen.

Besteht eine rechtliche Grundlage für diesen Anspruch?

Sie ist nicht gegeben durch die Verfassung, aber auch nicht durch die Geschäftsordnung, weil diese eine solche Grundlage nicht schaffen kann [1]). Dagegen ist — zunächst soweit es sich um die inneren Angelegenheiten des Bundesrates handelt — anzunehmen, daß das Institut der stellvertretenden Bevollmächtigten im Gewohnheitsrecht begründet ist; dessen Voraussetzungen, nämlich einerseits die Bildung einer gemeinschaftlichen Rechtsüberzeugung aller an dem betreffenden Rechtssatz Interessierten [2]) und andererseits die Übung, kraft deren sie „längere Zeit hindurch in gleichförmiger Wiederholung als äußere Richtschnur des Handelns beobachtet wird“, [3]) sind hier erfüllt. Insbesondere wird hinsichtlich der Bildung einer gemeinschaftlichen Rechtsüberzeugung ein Zweifel um so weniger erhoben werden können als die Kompetenz der stellvertretenden Bevollmächtigten im Bundesrat sich mit der

[1]) S. oben S. 258.

[2]) Gewohnheitsrecht liegt also nicht vor, wenn die Rechtsüberzeugung nur auf Seiten einer Interessengruppe besteht. „Bloße Tatsachen reichen nicht aus, sondern ein wesentliches Erfordernis ist die unter allen Beteiligten herrschende Ansicht von der rechtlichen . . . Verbindlichkeit der fraglichen Handlungsweise. Übrigens sind nicht bloß ausdrückliche Erklärungen genügend, sondern auch konkludente Handlungen.“ R. von Mohl, Staatsrecht des Königreiches Württemberg 2. Aufl. Bd. 1 (Tübingen 1840) S. 78.

[3]) O. Gierke, Deutsches Privatrecht Bd 1 (Leipzig 1895) S. 170.

der stimmführenden materiell deckt: rechtlich erschöpft sie sich in der Ausführung einer Instruktion. Darum erscheint es auch unbedenklich, daß in den Bundesratsausschüssen regelmäßig die Mehrheit der Mitgliederstaaten durch stellvertretende Bevollmächtigte handelt, unbedenklich nicht allein für den Fall, daß die Ausschüsse die Plenarentscheidung durch Vorberatung, Berichterstattung und Antragstellung vorbereiten, sondern auch für die unmittelbar nach außen hin wirksamen Ausschußbeschlüsse, die auf Grund der Art. 36, 46, 56 R. V. ergehen.[1][2]

2. Ihre Rechtsstellung gegenüber dem Reichstag.

Dieselben Gründe, welche die Eigenschaft stellvertretender Bevollmächtigter zum Bundesrat in dessen innerer Organisation als gewohnheitsrechtmäßig erscheinen lassen, gelten auch, so weit es sich um rechtlich geordnete Verhältnisse zwischen Bundesrat und Reichstag handelt.

Die Beziehungen zwischen den stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat und dem Reichstage wurden 1875 eingeleitet; denn das in diesem Jahre durch den Reichskanzler dem Präsidenten des Reichstages übersandte Verzeichnis der Bevollmächtigten zum Bundesrat — Drucksachen II. 3 Nr. 1 — führt zum ersten Male auch stellvertretende Bevollmächtigte auf.[3]

[1] Die Frage, ob der Reichskanzler sich im Vorsitz des Bundesrates einen stellvertretenden (preußischen) Bevollmächtigten substituieren könne, kann unerörtert bleiben; sie entbehrt der praktischen Bedeutung. Vergl. von Jagemann a. a. O. S. 84.

[2] Nur beiläufig erwähnt sei die Bestimmung der Kaiserlichen Verordnung, betr. die gebührenfreie Beförderung von Telegrammen, vom 2. Juni 1877 § 1 Ziff. 2, nach der „Telegramme, welche von den Bevollmächtigten zum Bundesrat während ihrer Anwesenheit in Berlin in Bundesratsangelegenheiten aufgegeben werden, oder welche an die Bevollmächtigten aus anderen Orten des Deutschen Reiches in Bundesratsangelegenheiten eingehen," auf sämtlichen Telegraphenlinien des Deutschen Reiches Gebührenfreiheit genießen. Ihre Anwendbarkeit auch auf die Telegramme stellvertretender Bevollmächtigter versteht sich nach den Ausführungen des Textes von selbst, da sie sich nur auf Telegramme in Bundesratsangelegenheiten bezieht.

[3] Es darf aber nicht unerwähnt bleiben, daß schon vorher — zum ersten Male am 13. November 1871 (Sten. Ber. I. 2 S. 271) — Personen unter

Auf eine festere Grundlage wurden diese Beziehungen dadurch gestellt, daß, wie schon seit der Zeit des Norddeutschen Bundes die Ernennungen der stimmführenden Bevollmächtigten, so vom Ende des Jahres 1876 ab auch die Ernennungen der stellvertretenden Bevollmächtigten dem Präsidenten des Reichstages in der Regel amtlich angezeigt wurden. Das als unnumerierte Reichstagsdrucksache ausgegebene und in die amtliche Sammlung der Drucksachen nicht aufgenommene Schreiben des Reichskanzlers vom 2. Dezember 1876 dürfte das erste Aktenstück sein, durch welches die Ernennung eines stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat über den Bereich des Bundesrats hinaus formell bekannt gemacht wurde. Seine Bedeutung liegt ferner darin, daß es, im Gegensatz zu den deklaratorischen Mitteilungen von der Ernennung stimmführender Bevollmächtigter an den Reichstag, konstitutive Wirkung haben wollte: denn von Verfassung wegen gibt es im Verhältnis zum Reichstage nur Rechte stimmführender Bevollmächtigter. Das Schreiben lautete: „Ew. Hochwohlgeboren beehre ich mich ganz ergebenst zu benachrichtigen, daß Seine Königliche Hoheit der Großherzog von Hessen und bei Rhein den vortragenden Rat im Großherzoglichen Ministerium der Finanzen .... Müller und Seine Durchlaucht der Fürst Reuß älterer Linie den Regierungsrat v. Geldern-Crispendorf zu stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat ernannt haben./ Ew. Hochwohlgeboren ersuche ich ganz ergebenst, hiervon dem Reichstag gefälligst Mitteilung machen zu wollen." —

Bei der Worterteilung wird jedoch bis zur 1. Session der

der damals für Mitglieder des Bundesrates üblichen Firma „Bundesbevollmächtigter" zum Wort gelangt waren, deren Zugehörigkeit zum Bundesrat weder allgemein noch auch nur dem Reichstag amtlich bekannt gemacht worden war. S. außer dem angeführten Fall etwa Sten. Ber. vom 29. Mai 1872 (I. 3 S. 605), 30. Mai 1873 (I. 4 S. 939), 15. April 1874 (II. 1 S. 873). — In der 2. Session der II. Legislaturperiode (1874/75) tritt der preußische Generalmajor von Voigts-Rheetz bald unter der Firma „Bevollmächtigter", bald als „Kommissar" auf. Dies ist insofern charakteristisch, als die Stellung eines Bevollmächtigten alle Rechte eines Kommissars mit umfaßt: Hätte man schon damals „stellvertretende Bevollmächtigte" rechtlich anerkannt, so wäre auch für die nur gelegentliche Bezeichnung derselben als „Kommissare" kein Raum gewesen.

VIII. Legislaturperiode (1890/92) ein die Eigenschaft als stellvertretender Bevollmächtigter andeutender Zusatz nicht gemacht. Dies geschieht vielmehr erst seit dem 9. Dezember 1892.[1])

Gegen die beanspruchte Gleichberechtigung der stellvertretenden mit den stimmführenden Bevollmächtigten im Verhältnis zum Reichstag ist ein Widerspruch innerhalb und außerhalb desselben niemals erhoben worden. —

Die besondere Rechtsstellung der Mitglieder des Bundesrates (i. w. S.) gegenüber dem Reichstag macht sich in drei Richtungen bemerkbar:

1. In der Vertretung der Bundesratsvorlagen, aber auch der von ihnen abweichenden Ansicht einer Einzelregierung. R.V. Art. 16, 9 Satz 1.

2. In dem Recht der Bundesratsbevollmächtigten auf jederzeitiges[2]) Gehör[3].) R.V. Art. 9 Satz 1.

---

[1]) Sten. Ber. VIII. 2 S. 213 A: „Präsident: ‚Das Wort hat der Herr stellvertretende Bevollmächtigte zum Bundesrat, Königlich bayerische Ober-Regierungsrat Landmann‘. / Stellvertretender Bevollmächtigter zum Bundesrat für das Königreich Bayern, Ober-Regierungsrat Landmann: ‚.....‘.“

[2]) Näheres über diesen Ausdruck bei K. Perels a. a. O. S. 86 f.

[3]) Die Geschäftsordnung des Reichstages trifft die verfassungsmäßige Gestaltung überhaupt nicht. Ihr § 43 bestimmt: „Die Mitglieder des Bundesrats und die zu ihrer Vertretung abgeordneten Kommissarien müssen auf ihr Verlangen zu jeder Zeit gehört werden. Auch den Assistenten muß auf Verlangen der Mitglieder des Bundesrates oder ihrer Vertreter das Wort erteilt werden.“ Es gibt aber Assistenten der Mitglieder des Bundesrates im Rechtssinne so wenig wie Assistenten der zur Vertretung von Mitgliedern des Bundesrates abgeordneten Kommissarien, da auch solche Kommissarien dem geltenden Recht nicht bekannt sind. Kommissarien „vertreten“, wie sich aus Art. 16 ohne weiteres ergibt, immer nur unmittelbar den Bundesrat und dessen Beschlüsse; sie müssen im Voraus vom Bundesrat ernannt sein, gelangen aber dann direkt auf Grund dieser Rechtsstellung zum Wort. — Die einfache Erklärung der Unstimmigkeit zwischen Verfassung und Geschäftsordnung liegt in der 1868 mechanisch vorgenommenen Übersetzung der Geschäftsordnung des preußischen Hauses der Abgeordneten ins Reichsdeutsche. Der verfassungsmäßigen Gestaltung konform ist dagegen § 48 Abs. 1 G. O.: „Nimmt ein Vertreter des Bundesrats nach dem Schlusse der Diskussion das Wort, so gilt diese aufs neue für eröffnet.“

3. In der Ausschließung gleichzeitiger Mitgliedschaft im Bundesrat und Reichstag. Art. 9 Satz 2. Nach ihm kann niemand zugleich Mitglied des Bundesrates und des Reichstages sein. Es ist also zwar ein Mitglied des Bundesrates zum Reichstag wählbar, es muß aber spätestens mit der Annahme der Wahl aus dem Bundesrat ausscheiden; umgekehrt kann ein Mitglied des Reichstags zwar zum Bundesratsbevollmächtigten ernannt werden, von der Ernennung ab aber nicht mehr Reichstagsmitglied sein.

Zweck dieser Bestimmung ist,[1]) zu verhindern, daß eine und dieselbe Person dadurch in einen Widerstreit der Pflichten gerät, daß sie als Angehöriger zweier unabhängig nebeneinanderstehender Organe, deren übereinstimmende Beschlußfassung rechtliche Wirkungen hervorruft, unter Umständen in dem einen von Rechts wegen ihrer freien Überzeugung folgend (R.V. Art. 29) anders stimmen muß als in dem anderen von Rechts wegen auf Grund der ihr erteilten Instruktion (R.V. Art. 7).

Die Anerkennung des Instituts der stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat für dessen innere Verhältnisse und Beziehungen vorausgesetzt, verlangt dieser Zweck die Anwendung des Grundsatzes der Inkompatibilität auch auf die Eigenschaften als stellvertretendes Mitglied des Bundesrates und als Mitglied des Reichstages. M. a. W.: Stehen die stellvertretenden Bundesratsbevollmächtigten auf Rechtsboden, dann können sie nicht zugleich Mitglieder des Reichstages sein. Offenbar hiervon ging im Jahre 1881 die preußische Regierung aus, als der König den Minister des Innern von Puttkamer, dessen fortdauernde Reichstagsangehörigkeit aus politischen Gründen erwünscht erschien, nicht, wie seinen Vorgänger, zum Bevollmächtigten zum Bundesrat, auch nicht zum stellvertretenden Bevollmächtigten ernannte. Und nur so erklärt sich die einzig dastehende Erscheinung, daß der preußische Minister des Innern, was rechtlich bedenkenfrei ist, für verschiedene Einzelvorlagen zum Kommissar des Bundesrates ernannt wurde, während sein Untergebener, der Direktor (demnächst

[1]) Vergl. etwa P. Laband a. a. O. I. 222.

Unterstaatssekretär) im Ministerium des Innern Herrfurth anstelle des ausgeschiedenen Ministers Grafen zu Eulenburg als Mitglied in den Bundesrat eintrat.[1])

Diese Unvereinbarkeit stellvertretender Bundesratsmitgliedschaft und Reichstagsmitgliedschaft ist die intensivste Verfassungsänderung, welche das Aufkommen stellvertretender Bevollmächtigter zum Bundesrat bewirkt hat.

V. Die Rechtssätze über die persönliche Sonderstellung und die Behördenmitgliedschaft der Bevollmächtigten zum Bundesrat und ihre Anwendbarkeit auf die stellvertretenden Bevollmächtigten.

1. Der Tatbestand der persönlichen Sonderstellung.

Die Gesetzgebung hat für die Mitglieder des Bundesrates eine Ausnahmestellung im Verhältnis zu der allgemeinen Rechtsstellung der Staatsangehörigen überhaupt wie auch zu der anderer staatlicher Organträger geschaffen. Bezwecken diese Bestimmungen, die sich als Gegenstück der parlamentarischen Immunität darstellen, auch nur, eine gedeihliche und ungestörte Wirksamkeit des Bundesrates selbst zu

[1]) Erst nach Ablauf der Legislaturperiode wurde der normale Zustand wiederhergestellt. Vergl. das auch in sonstiger Hinsicht beachtenswerte Schreiben des Reichskanzlers an den Präsidenten des Reichstages vom 4. Dezember 1884 (Sten. Ber. vom gleichen Tage VI. 1 S. 197): „Eurer Hochwohlgeboren beehre ich mich mitzutheilen, daß Seine Majestät der Kaiser, König von Preußen, den Unterstaatssekretär im Auswärtigen Amt Dr. Busch, den Unterstaatssekretär im Ministerium des Innern Herrfurth und den Geheimen Oberregierungsrath Lohmann von Seiner Vertretung im Bundesrathe entbunden und die Königlich preußischen Staatsminister von Puttkamer, Lucius, von Goßler und Graf Hatzfeldt zu Bevollmächtigten, die Unterstaatssekretäre Dr. Busch und Herrfurth sowie den Geheimen Oberregierungsrath Lohmann zu stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrath ernannt hat. / Eure Hochwohlgeboren ersuche ich ergebenst, diese Ernennungen gefälligst zur Kenntnis des Reichstags bringen zu wollen.“

erleichtern oder zu sichern,[1]) so treten sie doch unmittelbar eben in der Person seiner einzelnen Mitglieder in die Erscheinung.

I. Art. 10 R.V. lautet: „Dem Kaiser liegt es ob, den Mitgliedern des Bundesrates den üblichen diplomatischen Schutz zu gewähren.“ Diese Bestimmung, welche unstreitig den Sinn hat, den nichtpreußischen Bevollmächtigten zum Bundesrat diejenige Rechtsstellung zu geben, welche die bei dem König von Preußen akkreditierten diplomatischen Vertreter der anderen Bundesstaaten einnehmen, bildet die Grundlage weiterer reichs- und staatsgesetzlicher Normen:

Nach § 18 Abs. 2, § 19 des Gerichtsverfassungsgesetzes sind die nichtpreußischen Mitglieder des Bundesrates, ihre Familienmitglieder, ihr Geschäftspersonal und ihre nichtdeutschen Bediensteten der preußischen Gerichtsbarkeit nicht unterworfen. Sie haben auf dem Gebiet der streitigen und der freiwilligen Gerichtsbarkeit einen besonderen Gerichtsstand. Und zwar wird ihr (allgemeiner) Gerichtsstand, soweit sie Deutsche sind, durch den Wohnsitz bestimmt, welchen sie in dem Heimatstaate hatten. In Ermangelung eines solchen Wohnsitzes gilt die Hauptstadt des Heimatstaates als ihr Wohnsitz. Str.P.O. § 11, Z.P.O. § 15, F.G.G. § 3. Die Bestimmung „Gehört ein Deutscher einem Bundesstaate nicht an, so gilt als sein Wohnsitz die Stadt Berlin“ dürfte mit Rücksicht auf Art. 10 R.V. unanwendbar sein; auch davon abgesehen wäre sie für den hier behandelten Tatbestand kaum von praktischer Bedeutung; ein Mitglied des Bundesrates wird in der Regel einem Bundesstaate angehören.[2])

Nach dem preußischen Einkommensteuergesetz § 3 Abs. 1 Ziff. 3 bezw. dem Ergänzungssteuergesetz § 3 Abs. 1 [3]) sowie nach dem preußischen Kommunalabgabengesetz § 40 Abs. 1 Ziff. 2 sind, unbeschadet der Ausnahmen der Absätze 2, von der Einkommen-, Ergänzungs- und Gemeindeeinkommensteuer befreit:

---

[1]) Doch ist dies bestritten. Vergl. G. Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte 2. Aufl. (Tübingen 1905) S. 169 f. In diesem Zusammenhange verbietet sich ein näheres Eingehen auf die Streitfrage.

[2]) Doch ist dies nicht unbedingt notwendig. Vergl. auch Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 § 9 Abs. 1 Schlußpassus.

[3]) Fassung der Bekanntmachung vom 19. Juni 1906.

„Die Bevollmächtigten anderer Bundesstaaten zum Bundesrate, die ihnen zugewiesenen Beamten, sowie die in ihren und ihrer Beamten Diensten stehenden Personen, soweit sie Ausländer sind.“

Ein Fall, in welchem eine der vorerwähnten Sonderberechtigungen für einen stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat kraft dieser Eigenschaft[1]) oder für Personen seiner amts- oder privatdienstlichen bezw. auch häuslichen Umgebung in Anspruch genommen worden wäre, ist bislang nicht bekannt geworden. Die Möglichkeit der Inanspruchnahme ist aber nicht ausgeschlossen. Denn der stellvertretende Bevollmächtigte gehört nicht notwendig zum Amtspersonal eines stimmführenden Bevollmächtigten; dies ergibt sich daraus, daß einzelne Staaten nur durch einen stellvertretenden Bevollmächtigten am Sitze des Bundesrates vertreten sind.

II. Nach § 35 und 85 G.V.G. sowie nach § 10 des Gesetzes betreffend die Untersuchung von Seeunfällen vom 27. Juli 1877, können Bevollmächtigte zum Bundesrat als Mitglieder einer gesetzgebenden Versammlung[2]) die Berufung zum Amt eines Schöffen, eines Geschworenen, eines Seeamtsbeisitzers ablehnen.

III. Die Vernehmung von Mitgliedern des Bundesrates als Zeugen oder Sachverständigen im gerichtlichen Verfahren hat „während ihres Aufenthalts am Sitze des Bundesrats an diesem Sitze“[3]) zu erfolgen. Eine Abweichung von der Regel ist nur mit Genehmigung des Landesherrn bezw. — so wird man hinzufügen müssen — des Senates der Freien Hansestadt zulässig, durch welchen die Ernennung erfolgte. Z.P.O. § 382, 402, F.G.G. § 15, Str.P.O. § 49, 72, Mil.Str.G.O. § 207, 208.

IV. Nach § 904 Z.P.O. ist die Haft gegen ein Mitglied des Bundesrates[4]) zur Erzwingung des Offenbarungseides unstatthaft,

[1]) Und nicht kraft der Eigenschaft als Gesandtschaftsmitglied usw. S. auch das im Text Folgende.

[2]) Dazu Entsch. des Reichsgerichts vom 14. Dezember 1882. Entsch. des R.G. in Strafsachen Bd. 7 S. 382 f.

[3]) So die wenig glückliche Fassung der gesetzlichen Bestimmungen.

[4]) Der Zusatz „während der Sitzungsperiode“ ist für den Bundesrat obsolet, da der Bundesrat durch Staatsgewohnheitsrecht zu einem ständigen Organ geworden ist.

sofern nicht der Bundesrat die Vollstreckung genehmigt. Und nach § 905 a. a. O. ist die genehmigte Vollstreckung dieser Haft[1]) zu unterbrechen, wenn der Bundesrat die Freilassung verlangt.

Entsprechendes gilt für die Vollziehung des persönlichen Sicherheitsarrestes, wenn sie durch Haft erfolgt. Z.P.O. § 933.

V. Endlich erhebt § 105 St.G.B. das Unternehmen, Mitglieder des Bundesrates gewaltsam aus seiner Versammlung zu entfernen, § 106 die durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung bewirkte Verhinderung eines Bundesratsmitgliedes, sich an den Ort der Versammlung zu begeben oder zu stimmen, zum besonderen Straftatbestand. —

Die unter Ziffer II bis IV wiedergegebenen gesetzlichen Bestimmungen dürften, soweit sie auf Mitglieder des Bundesrates Bezug haben, überhaupt noch nicht zur praktischen Anwendung gelangt sein.

2. Der Tatbestand der Behördenmitgliedschaft.

I. Die Bevollmächtigten zum Bundesrat sind durch besondere gesetzliche Bestimmungen berufen, in materieller Unabhängigkeit von ihrer Bundesregierung sowohl wie auch vom Bundesrat eine aktive Tätigkeit als Mitglieder von Reichsbehörden auszuüben: „Hier ist die Eigenschaft eines Bundesratsmitgliedes rechtliche Voraussetzung der Möglichkeit, Mitglied der betreffenden Reichsbehörden zu werden. Aber die von den Berufenen entfaltete amtliche Tätigkeit ist nicht Tätigkeit eines Bundesratsmitgliedes . . ., sondern sie ist Tätigkeit in persönlicher amtlicher Eigenschaft.“[2])

II. Nachdem § 26 des Gesetzes gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie vom 21. Oktober 1878 mit diesem Gesetz seine Geltung verloren hat,[3]) bleiben noch drei Fälle übrig.

---

[1]) Der Zusatz „für die Dauer der Sitzungsperiode“ ist obsolet. S. die vorstehende Anmerkung.

[2]) M. von Seydel, Der deutsche Bundesrat (Staatsrechtliche und politische Abhandlungen, hrsg. von K. Krazeisen, Tübingen und Leipzig 1902) S. 97.

[3]) In die nach ihm zu bildende Beschwerdekommission hatte der Bundesrat „vier Mitglieder aus seiner Mitte“ zu wählen. Er wählte, wie aus den

§ 12 Abs. 2 der Reichsschuldenordnung vom 19. März 1900 ist bereits inhaltlich mitgeteilt und nach seiner allgemeinen Tragweite gewürdigt worden.[1]) Unter der Herrschaft seines Vorläufers, des § 4 Satz 2 des Gesetzes, betreffend die Verwaltung der nach Maßgabe des Gesetzes vom 9. November 1867 aufzunehmenden Bundesanleihe, vom 19. Juni 1868[2]) hat der Bundesrat in die Bundes- und demnächst Reichsschuldenkommission nach den Verzeichnissen des Handbuchs für das Deutsche Reich bis zum Jahre 1898 aus seiner Mitte nur stimmführende Bevollmächtigte und erst seit 1899, dem Vorjahre des Inkrafttretens der Reichsschuldenordnung, neben ihnen auch stellvertretende Bevollmächtigte gewählt. Nach der Mitteilung des Reichskanzlers an den Präsidenten des Reichstages vom 6. April 1907[3]) gehören der Reichsschuldenkommission als aus dem Bundesrat gewählte[4]) Mitglieder neben einem stimmführenden vier stellvertretende Bevollmächtigte an.

Die Vorschrift des § 91 Abs. 1 des Reichsbeamtengesetzes vom $\frac{\text{31. März 1873}}{\text{18. Mai 1907}}$ lautet: „Der Disziplinarhof besteht aus 11 Mitgliedern, von denen wenigstens vier zu den Bevollmächtigten zum Bundesrate .... gehören müssen". Schon 1874 gehörten dem Disziplinarhof nach dem Handbuch für das deutsche Reich nur

---

Angaben des Deutschen Reichsanzeigers 1878 Nr. 252 und des Handbuches für das deutsche Reich zu entnehmen ist, ausschließlich stimmführende Bevollmächtigte.

[1]) Oben S. 259 f.

[2]) „Die Bundesschuldenkommission besteht aus drei Mitgliedern des Bundesrates, und zwar aus dem jedesmaligen Vorsitzenden des Ausschusses für das Rechnungswesen und zwei Mitgliedern dieses Ausschusses, ferner aus drei Mitgliedern des Reichstages und .....". § 5 Satz 1 bestimmte: „Der Bundesrat wählt aus den Mitgliedern des Ausschusses für das Rechnungswesen die der Bundesschuldenkommission hinzutretenden Mitglieder von Session zu Session."

[3]) Sten. Ber. XII. 1 S. 645 f.

[4]) Reichsschuldenordnung § 13 Satz 1: „Der Bundesrat wählt jährlich aus den Mitgliedern des Ausschusses für das Rechnungswesen die der Reichsschulden-Kommission hinzutretenden Mitglieder."

drei Bevollmächtigte zum Bundesrat und ein stellvertretender Bevollmächtigter an. Seither hat sich die Besetzung noch weiter vom Gesetze entfernt: Nach dem Handbuch für das deutsche Reich für 1907 gehören dem Disziplinarhof als aus dem Bundesrat gewählte Mitglieder neben zwei stimmführenden zwei stellvertretende Bevollmächtigte an.

Das Gesetz, betreffend die Abänderung der Unfallversicherungsgesetze vom 30. Juni 1900 bestimmt in § 11 Abs. 3: „Von den nichtständigen Mitgliedern [des Reichsversicherungsamtes] werden sechs vom Bundesrat, und zwar mindestens vier aus seiner Mitte .... gewählt.“ Schon unter der Herrschaft der entsprechenden Bestimmung des Unfallversicherungsgesetzes vom 6. Juli 1884 § 87 Abs. 3[1]) gehörten dem Reichsversicherungsamt als aus dem Bundesrat gewählte Mitglieder stimmführende Bevollmächtigte überhaupt nicht, vielmehr nur stellvertretende an, und dieser Zustand besteht bis heute unverändert fort.

III. Von Stellvertretung ist auch hier überall nicht die Rede. Es wird die Person eines Bevollmächtigten oder eines „stellvertretenden“ Bevollmächtigten zum Bundesrat zum Mitglied der betreffenden Behörde gewählt, und die Summe der überhaupt Gewählten entspricht der gesetzlich vorgeschriebenen Zahl von bundesratsangehörigen Mitgliedern. Der gewählte „stellvertretende“ Bevollmächtigte versieht also seine Amtsfunktion nicht subsidiär, er wirkt vielmehr von vornherein gleichberechtigt mit den anderen aus dem Bundesrat gewählten Personen zusammen. Keine dieser Personen wird vertreten, keine vertritt.

3. Rechtliche Beurteilung.

In den unter 1. erwähnten Fällen[2]) liegt, mag auch das Erfordernis der Rechtsüberzeugung von der Gleichberechtigung der stellvertretenden mit den stimmführenden Bevollmächtigten zum

---

[1]) „Von den nichtständigen Mitgliedern werden vier vom Bundesrate aus seiner Mitte .... gewählt.“

[2]) Oben S. 271 f.

Bundesrat erfüllt sein, eine „Übung" (soweit sie überhaupt bestehen sollte) in derjenigen Intensität nicht vor, welche notwendige Voraussetzung der Bildung eines Gewohnheitsrechtssatzes ist.

Was die Mitgliedschaft stellvertretender Bevollmächtigter in den unter 2. genannten Reichsbehörden[1]) betrifft, so fehlt ihr, mag auch das Erfordernis der Übung erfüllt sein, die Rechtsüberzeugung, durch welche ihre Gewohnheitsrechtmäßigkeit mitbedingt ist. Denn, bestände sie in dem Sinne, daß die Eigenschaft als stellvertretender Bevollmächtigter zum Bundesrat ihrem Träger die Fähigkeit verleihe, auf Grund von Bundesratsmitgliedschaft in eine Behörde einzutreten, so würde die Fassung des § 12 Abs. 2 der Reichsschuldenordnung „besteht aus sechs Bevollmächtigten oder stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat" unerklärlich sein. Sie kann nämlich auch nicht als bloße Weitschweifigkeit aufgefaßt werden, weil in der Begründung des Gesetzentwurfs die Einfügung ausdrücklich als Neuschöpfung gegenüber dem Gesetz vom 19. Juni 1868 behandelt wird: „Die sonstige Änderung[2]) ...., welche neben der Wahl von Mitgliedern des Bundesrates auch die von stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrate .... zuläßt, bezweckt, ... eine Erleichterung in der Zusammensetzung der Reichsschulden-Kommission ... herbeizuführen."

Es kommt aber weiter für die Beurteilung dieses wie des unter 1. dargelegten Tatbestandes folgendes in Betracht:

Sowohl die im Reichsgesetzblatt bis 1879 als auch die im Deutschen Reichsanzeiger bis zur Gegenwart amtlich und mit der Unterschrift des Reichskanzlers bekannt gemachten Ernennungen und Verzeichnisse weisen nur die Namen der stimmführenden Bevollmächtigten auf. Von stellvertretenden Bevollmächtigten sprechen die offiziellen Bekanntmachungen mit einer einzigen Ausnahme[3]) überhaupt nicht, trotzdem in den letzten fünfund-

[1]) Oben S. 274 f.

[2]) Sperrdruck des Verfassers.

[3]) Deutscher Reichsanzeiger Jahrgang 1884, Nr. 286: „Auf Ihren Vortrag will Ich den Unter-Staatssekretär im Auswärtigen Amt, Dr. Busch, den Unter-Staatssekretär im Ministerium des Innern, Herrfurth, und den

dreißig Jahren weit über hundert stellvertretende Bevollmächtigte ernannt worden sind. Auch dies streitet für die Auffassung, daß durch die Ernennung stellvertretender Bevollmächtigter für die Ernannten — außerhalb ihrer Stellung im Bundesrat und gegenüber dem Reichstag — die Rechtsstellung eines Bundesratsmitgliedes nicht begründet wird.

Eine weitere indirekte Unterstützung findet diese Anschauung in der Tatsache, daß bisweilen eine und dieselbe Person Bevollmächtigter eines und zugleich stellvertretender Bevollmächtigter eines anderen Staates oder auch nur stellvertretender Bevollmächtigter mehrerer Staaten, Preußen nicht ausgeschlossen, ist. Die Anerkennung dieses Verhältnisses als eines rechtlich begründeten würde hinsichtlich des Gerichtsstandes[1]) und der Zuständigkeit zur Genehmigung einer von der Regel abweichenden Vernehmung als Zeuge oder Sachverständiger[2]) zu schlechthin unsinnigen Konsequenzen führen.[3])

Aber auch direkt spricht für die hier vertretene Ansicht die ratio der gesetzlichen Bestimmungen. Sie bezwecken vornehmlich, erstens, die hervorragende politische Stellung

---

Geheimen Ober-Regierungs-Rath Lohmann von Meiner Vertretung im Bundesrat entbinden, und Meine Staatsminister von Puttkamer, Lucius, von Goßler und Graf Hatzfeldt zu Bevollmächtigten, und den Unter-Staatssekretär Dr. Busch, den Unter-Staatssekretär Herrfurth und den Geheimen Ober-Regierungs-Rath Lohmann zu stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrath ernennen. / Berlin, den 2. Dezember 1884. / Wilhelm. / von Bismarck. / An den Reichskanzler" [sic!]. — Diese einzige Ausnahme würde schon an sich nichts beweisen. Sie erklärt sich zudem, wenigstens teilweise, durch die S. 270 erwähnten besonderen Verhältnisse. Endlich ist der Bekanntmachung die Übertragung der Eigenschaft als stimmführender Bevollmächtigter auf andere als die bisherigen Träger, und nicht die Bestellung der letzteren zu stellvertretenden Bevollmächtigten das wesentliche.

[1]) Oben S. 272.

[2]) Oben S. 273.

[3]) Aus diesem Grunde kann auch § 2 Abs. 1 der Geschäftsordnung des Bundesrates, dahin lautend „Die Vertretung mehrerer Staaten durch Einen Bevollmächtigten ist nur auf Grund von Vollmachten zulässig, welche von den Regierungen auf bestimmte Personen ausgestellt sind," als rechtsgültig nicht betrachtet werden.

derer, welche im Bundesrat Sitz und Stimme haben, auch rechtlich mit besonderen Garantien, insbesondere gegenüber der vollziehenden Gewalt zu umgeben, und zweitens, einer Reihe mit vorzüglicher Sachkenntnis und Erfahrung ausgestatteter Personen die aktive Mitwirkung bei den Entscheidungen kollegialer Behörden zu eröffnen, aber eine Mitwirkung, die auf ganz anderer Grundlage ruht als die bundesratsmäßige Tätigkeit dieser Personen, nämlich der freien Überzeugung, der Unterordnung nicht unter eine Instruktion, sondern unter das Gesetz allein.

Diese ratio wird nur erfüllt, solange die Bezeichnung „Mitglied des Bundesrates" auf einen ziffernmäßig geschlossenen Kreis von Personen anwendbar ist; und sie stürzt in sich zusammen in dem Augenblick, in welchem die Bestimmung der Zahl der Sondergestellten dem Ermessen der fünfundzwanzig Regierungen überlassen wird.

Betrug die Gesamtzahl der stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat im Jahre 1872[1]) 8[2]), so geht sie, in ständiger Zunahme begriffen, 1907 mit 88[3]) bereits um mehr als die Hälfte über die Ziffer hinaus, welche die Verfassung für die Bevollmächtigten zum Bundesrat festsetzt. Und sie würde, wenn der tatsächliche Zustand im Rechte begründet wäre, letztlich nur an dem vorhandenen Menschenmaterial eine Grenze finden.[4])

---

[1]) In diesem Jahre wurden zum ersten Mal in dem durch den Deutschen Reichsanzeiger (Nr. 72, nichtamtlicher Teil) bekannt gegebenen Verzeichnis der Mitglieder des Bundesrates auch stellvertretende Bevollmächtigte aufgeführt.

[2]) Davon entfällt auf Preußen keiner.

[3]) Davon entfallen auf Preußen 39.

[4]) Wer Übereinstimmung des faktischen und des rechtlichen Zustandes annimmt, der hat zu schweigen, wenn heute die Regierung von Reuß ä. L. fünfundzwanzig und morgen die Regierung von Reuß j. L. fünfzig „stellvertretende Bevollmächtigte zum Bundesrat" ernennt und für die Ernannten alle wesentlichen Rechte der „Mitglieder des Bundesrates" in Anspruch nimmt.

VI. Ergebnis.

Das Institut der stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat ruht nur zum Teil auf rechtlicher Grundlage. Sie ist vorhanden, soweit der stellvertretende Bevollmächtigte in gebundener Stellung, als abhängiges Organ seiner Regierung oder des Bundesrates handelnd auftritt; sie fehlt[1]) in allen wesentlichen Beziehungen.

Für diese Beziehungen aber entspricht die verfassungsmäßige Zahl der Bevollmächtigten zum Bundesrat nicht mehr den Anforderungen praktischer Politik.

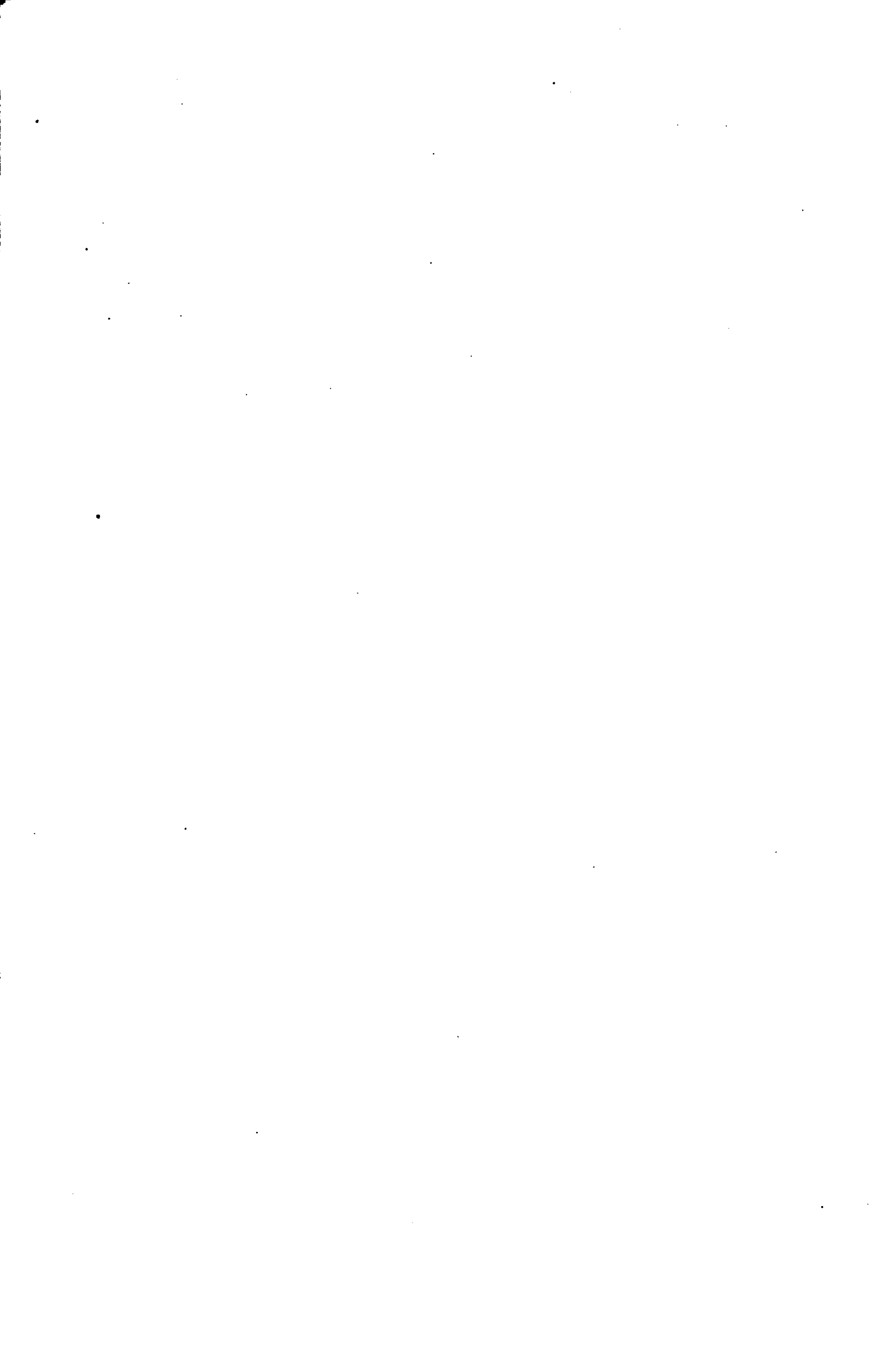
Sie zu erfüllen ist die Verfassungsänderung der richtige Weg.

Auf ihm wird das Institut der stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat unantastbaren Rechtsboden finden.[2])

---

[1]) mit der S. 271 hervorgehobenen Ausnahme.

[2]) Die Ausgestaltung der notwendigen Verfassungsänderung im einzelnen zu erörtern ist hier nicht der Ort. Erscheint es bedenklich, das Institut der stellvertretenden Bevollmächtigten zum Bundesrat dem Verfassungsbau einzugliedern, so würde die Verfassungsänderung wohl am zweckmäßigsten bestehen 1. in der Verdoppelung der Stimmenzahl jedes Staates im Bundesrat, 2. in der Ersetzung der Zahl 14 im Art. 78 Abs. 1 durch die Zahl 28, 3. in dem ausdrücklichen Verbot der Bevollmächtigung einer Person für mehrere Staaten (s. oben S. 278) — unbeschadet der Fortdauer der Substitutionsbefugnis für eine einzelne Sitzung des Bundesrates (Geschäftsordnung § 2 Abs. 2). Sie würde dann das politische und rechtliche Bedürfnis befriedigen, ohne die organisatorischen Grundlagen der Reichsverfassung zu verschieben.



Comenius-Druckerei, G. m. b. H., Lissa i. P.

